

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS

ESCOLA DE DIREITO E RELAÇÕES INTERNACIONAIS

NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA

COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO

ARTIGO CIENTÍFICO

**A RESTRIÇÃO DO DIREITO DE LOCOMOÇÃO FRENTE À PANDEMIA DO COVID-19**

ORIENTANDA: TALITA FAGUNDES RAMOS

ORIENTADORA: PROF.ª. MS. GABRIELA PUGLIESI FURTADO CALAÇA

Goiânia-go

2021

talITA FAGUNDES RAMOS

**A RESTRIÇÃO DO DIREITO DE LOCOMOÇÃO FRENTE À PANDEMIA DO COVID-19**

Artigo Científico apresentado à disciplina de Trabalho de Curso II, da Escola de Direito e Relações Internacionais, Curso de Direito, da Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUCGOIÁS).

Prof.ª. MS. Orientadora: Gabriela Pugliesi Furtado Calaça.

GOIÂNIA-GO

2021

**SUMÁRIO**

[**RESUMO** 3](#_Toc66647133)

[**INTRODUÇÃO** 4](#_Toc66647134)

[**I – DIREITO FUNDAMENTAL DE LOCOMOÇÃO** 6](#_Toc66647135)

[1.1 CONCEITO DO DIREITO FUNDAMENTAL DE LOCOMOÇÃO 6](#_Toc66647136)

[1.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DE LOCOMOÇÃO 7](#_Toc66647137)

[1.3 CARACTERÍSTICAS DO DIREITO DE LOCOMOÇÃO 9](#_Toc66647138)

**II - A PANDEMIA DO COVID-19**.................................................................................10

[2.1 DOENÇA, PANDEMIA E MEDIDAS GOVERNAMENTAIS 11](#_Toc66647140)

[2.2 COMPETÊNCIA E LIMITES AO PODER DO ESTADO NO ENFRENTAMENTO DA PANDEMIA 13](#_Toc66647141)

[**III – AS RESTRIÇÕES AO DIREITO DE LOCOMOÇÃO**............................................15](#_Toc66647142)

[3.1 AS MEDIDAS DE RESTRIÇÕES DE ISOLAMENTO E QUARENTENA E SEUS ASPECTOS JURÍDICOS............................................................................................15](#_Toc66647143)

[3.2 A POSSIBILIDADE DE CRIMINALIZAÇÃO EM CASO DE DESOBEDIÊNCIA DAS MEDIDAS RESTRITIVAS...................................................................................17](#_Toc66647144)

[**CONCLUSÃO**............................................................................................................19](#_Toc66647145)

[**REFERÊNCIAS**..........................................................................................................20](#_Toc66647146)

**APÊNDICES**...............................................................................................................22

RESUMO

Objetiva este estudo por intermédio do procedimento bibliográfico, utilizando o método dedutivo, analisar a restrição da liberdade de locomoção frente à pandemia do COVID-19, aferir o poder dos gestores estaduais e municipais no enfrentamento emergencial da pandemia por medidas de isolamento social e quarentena e verificar a possibilidade de criminalização em caso de desobediência de tais medidas restritivas. A referida análise prescinde das diretrizes da Constituição Federal de 1988 na posição de vértice superior a organizar poderes do Estado, submetendo-os a limites próprios da disciplina constitucional em defesa do direito fundamental de locomoção. Em determinadas situações, o direito constitucional de ir e vir pode ser ferido, mas visando a garantia à vida.

**Palavras-chaves:** Liberdade. Limites. Locomoção. Pandemia. Coronavírus.

INTRODUÇÃO

Este trabalho trata da restrição do direito de ir e vir previsto no artigo 5º, inciso XV da Constituição Federal, onde é garantido a “livre locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens”, frente à pandemia do COVID-19, situação causada pelo novo vírus denominado coronavírus, uma doença infecciosa que se propaga e atinge simultaneamente um grande número de pessoas em todo o mundo.

Este tema é relevante, tanto do ponto de vista jurídico quanto social, na medida em que apresenta a polêmica existente entre os limites da interferência do Estado nas liberdades dos indivíduos em contrapartida com o dever estabelecido na Constituição Federal de cuidar da saúde, garantindo medidas que visem a redução do risco da doença.

A atualidade do tema, da restrição do direito de locomoção frente à pandemia do Covid-19, pode ser verificada quando o direito fundamental não pode ser considerado absoluto, posto que pode ser objeto de limitação, devendo ser analisado à luz da proporcionalidade, que estabelece que as medidas tomadas devem estar respaldadas pela adequação, necessidade e análise do custo-benefício, ou seja, os benefícios devem estar presentes em maior escala.

A Organização Mundial da Saúde (OMS) declarou que o coronavírus constitui emergência de saúde pública de importância internacional porque configura uma ameaça direta à saúde da população.

Dessa forma, diante desse cenário, o Estado deve atuar de maneira cogente para guardar valores fundamentais como a dignidade e o respeito à pessoa humana, promovendo ações estatais transparentes, tecnicamente motivadas, proporcionais e voltadas à eficiência na proteção da vida de todos.

Então, a polêmica central do tema reside no argumento que o valor fonte, que está no artigo 5º inciso XV da Constituição Federal de 1988, que fala sobre a liberdade de locomoção, foi atingida. As pessoas estão sendo restringidas em seus direitos de transitar pelas ruas, bairros, comunidades, escolas, shoppings porque há um potencial de lesão à coletividade, como é o caso da livre circulação de pessoas diagnosticadas ou sob suspeita do coronavírus, que demanda medidas de isolamento social e de quarentena.

Assim, a conscientização para a importância das medidas de isolamento social e quarentena com respeito à dignidade da pessoa humana é o melhor caminho para a preservação da democracia brasileira em tempos de guerra contra o coronavírus, prevalecendo a tutela da saúde em detrimento da liberdade de locomoção.

No Brasil, os estados federados tiveram liberdade para legislar sobre a proibição dos cidadãos de transitarem em locais públicos onde poderia haver aglomeração de pessoas, essas medidas sempre tomadas com o devido motivo e justificativa.

O presente trabalho usará de pesquisas bibliográficas e documentais, utilizando de vários autores para ter embasamento sobre o tema abordado.

Esse artigo cientifico está dividido em três principais capítulos, o primeiro aborda o conceito, evolução histórica e características do direito fundamental de locomoção.

O segundo capítulo, por sua vez, trata do conceito geral de pandemia, além de falar do COVID-19, das medidas governamentais e da competência e limites ao poder do estado no enfrentamento da pandemia.

O estudo conclui pela análise das medidas de restrições de isolamento e quarentena e seus aspectos jurídicos e da possibilidade de criminalização em caso de desobediência de tais medidas.

I – DIREITO FUNDAMENTAL DE LOCOMOÇÃO

O direito de locomoção é fruto de um conjunto de transformações que ocorreram no mundo e também no Brasil por diferentes razões e circunstâncias.

No Estado brasileiro, segundo Netto (2014), por conta de um histórico de ditadura militar e da emenda constitucional adotada pelo presidente da época, Artur da Costa e Silva, em dezembro de 1968, as liberdades essenciais sofreram limitações e por conta disso, se tornou ainda mais importante garantir na lei maior, o direito de ir e vir.

Após essa breve elucidação sobre o tema, iniciaremos o estudo do primeiro capítulo, que para melhor compreensão de didática do tema, será dividido em três tópicos. O primeiro deles irá expor o conceito do direito fundamental de locomoção. Já o segundo apresentará a evolução histórica do direito de ir e vir. Por fim, o terceiro tópico estabelecerá características do direito de locomoção.

# CONCEITO DO DIREITO FUNDAMENTAL DE LOCOMOÇÃO

 Preceitua o Artigo 5°, inciso XV da CRFB, (BRASIL, 1988), dispõe:

Art. 5° Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos seguintes termos:

[...]

XV – é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens.

Bobbio (2004, p. 05-06), nos ensina que o direito à liberdade de locomoção é resultado da própria natureza humana, é direito histórico, ou seja, é nascido em certas circunstâncias, caracterizado por “lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes”, onde preceituava que esse direito “não nasce todo de uma vez, mas sim quando as condições lhes são propícias, quando passa-se a reconhecer a sua necessidade para assegurar a cada indivíduo e a sociedade uma existência digna”.

O entendimento do direito de locomoção é comentado por Canotilho e Moreira (1993, p. 251, apud MORAES, 2014, p.134-135) “a liberdade de deslocação interna e de residência e a liberdade de deslocação de trasfronteiras constituem, em certa medida, simples corolários do direito à liberdade” e por Barile (1984, p.172, apud MORAES, 2014, p.135) “relaciona esse direito com a própria dignidade e personalidade humanas”.

Sendo assim, a conclusão que Moraes (2014) chega sobre a liberdade de locomoção é que abrange quatro cenários diversos: o direito de acesso e ingresso no território nacional; o direito de saída do território nacional, o direito de permanência no território nacional; e o direito de deslocamento dentro do território nacional.

Assim, liberdade de circulação é direito fundamental inerente às características essenciais da natureza humana. Pertence ao grupo denominado por Norberto Bobbio de "direitos de primeira geração", protege, prima facie, um feixe de faculdades ou ações de pessoas, colocado que está dentre os direitos à vida, à dignidade humana, à segurança, à liberdade de manifestação do pensamento, à liberdade de consciência, de crença, de associação e de reunião.

Nesse sentido, qualquer pessoa poderá deslocar-se (ir e vir), livremente, em tempos de paz, de um local para outro, permanecer ou fixar residência, definitiva ou temporariamente, no território nacional.

Desse modo, entende-se que a liberdade de circulação é uma das liberdades públicas fundamentais que de há muito integra a consciência jurídica geral da sociedade e que repele qualquer atividade não autorizada pela Constituição de cercear o trânsito das pessoas. Os poderes públicos, em primeiro plano, e também os particulares não poderão impedir, interditar ou obstaculizar a qualquer pessoa o exercício da liberdade de ir vir e permanecer nas fronteiras internas da República Federativa do Brasil, só em casos excepcionais, visando resguardar outros interesses, como a ordem pública ou a paz social, perturbadas com a prática de crimes ou ameaçadas por grave e iminente instabilidade institucional.

# EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DE LOCOMOÇÃO

A evolução do direito de locomoção, segundo Cabreira e Preussler (2016), não se trata de um direito recente, é uma das liberdades mais antigas da civilização, pois já era garantido nas movimentações dos povos nômades, buscando alimentos e pastagens para o gado e posteriormente, sendo verificada aos cidadãos livres de Grécia e Roma. Já na idade média, foi assegurado nos artigos 41 e 42 da Magna Carta, pelo rei “João sem Terra”, a liberdade de sair, percorrer, residir e entrar a Inglaterra, tanto em terra como por mar, só em casos excepcionais como situações de guerras, aos comerciantes ou quaisquer pessoas livres poderão impedir o exercício da liberdade de ir e vir.

Em 16 de junho de 1976, houve uma nova declaração de direitos dos homens e do cidadão, a “Declaração de Direitos da Virgínia” que garantiu o direito de locomoção de forma velada, por meio do direito à vida e à liberdade e pela garantia do devido processo legal.

Na França em 26 de agosto de 1789, pela Assembleia Nacional, foi promulgada a “Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão”, que também previu de forma implícita o direito de locomoção, através do art. 4°, fazendo referência aos direitos naturais do homem, assim, claramente, está a liberdade de ir e vir e fixar sua residência onde lhe interessar.

O direito a circulação também foi assegurado pelo artigo 13 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, e também no artigo 12 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, de 1966, bem como em todas as Constituições do Brasil.

Dispõe o art. 13 da Declaração Universal dos Direitos Humanos (ONU, 1948):

I)- Todo homem tem direito à liberdade de locomoção e residência dentro das fronteiras de cada Estado.

II)- Todo o homem tem direito de deixar qualquer país, inclusive o próprio, e a este regressar.

O art. 12 do Pacto Internacional sobre direitos civis e políticos (ONU, 1996), dispõe:

1. Toda pessoa que se encontre legalmente no território de um Estado terá direito de nele circular e aí residir livremente.
2. Toda a pessoa terá direito de sair livremente de qualquer país, inclusivamente do próprio.
3. Os direitos anteriormente mencionados não poderão ser objeto de restrições, salvo quando estas estejam previstas na lei e sejam necessárias para proteger a segurança nacional, a ordem pública, a saúde ou a moral pública, bem como os direitos e liberdades de terceiros, que sejam compatíveis com os restantes direitos reconhecidos no presente Pacto.
4. Ninguém pode ser arbitrariamente privado do direito de entrar no seu próprio país.

Para, Cruz Villalon (1989) o direito fundamental à liberdade de locomoção nasce com as constituições, ou seja, só se tornará direito com o mundo moderno e onde não há constituição, não há direito à liberdade de locomoção.

# CARACTERÍSTICAS DO DIREITO DE LOCOMOÇÃO

Masson (2018) define a importância do direito de locomoção como a mais fundamental manifestação da liberdade de ação de pessoas, sem a institucionalização a esse referido direito, a realização de outros direitos fundamentais, como o de reunião, estaria gravemente prejudicada.

Nesse ponto, a restrição ao direito de ir vir ou permanecer no território nacional tem consequência na vida da sociedade, já que é pressuposto para a concreta realização de outros direitos fundamentais.

Há de se noticiar, contudo, que o direito de circulação está sujeito às condições, limites e alcance estabelecidos em lei (Lei 6.815, de 19 de agosto de 1990).

Em relação à característica da relatividade do referido direito, a autora nos ensina:

O direito de ir vir ou permanecer no território nacional em tempos de paz não pode ser visto como absoluto, afinal trata-se de uma norma constitucional de eficácia contida o que possibilita que a própria Constituição ou a legislação complementar restrinja sua amplitude, a partir de critérios proporcionais e justificáveis (MASSON, 2018, p.294).

À vista disso, pode-se concluir que caso o Estado vivencie uma situação de crise constitucional a liberdade de locomoção poderá ser restringida, por mais que seja direito fundamental individual previsto como cláusula pétrea (limitações materiais ao poder de reforma da Constituição de um Estado) não é uma garantia absoluta.

Assim, como direito fundamental, a liberdade de locomoção possui as características típicas dessa natureza de direito, tais como: a universalidade, que determina que todos os cidadãos brasileiros, sem qualquer tipo de discriminação, têm direito ao acesso; a indivisibilidade, que significa que os direitos não se dividem ou sucedem, mas se conjugam e se fortalecem em prol dos direitos de cada ser humano; a interdependência, que significa que os direitos estão vinculados uns aos outros, não podendo ser vistos como elementos isolados e a imprescritibilidade, na qual a liberdade de locomoção, enquanto, direito, não se perde com o tempo, não prescreve, uma vez que são sempre exercidos, não sendo perdidos pela falta de uso.

É sabido que quando esta liberdade é violada é cabível a utilização de um remédio constitucional, o Habeas Corpus (HC). Preceitua o artigo 5°, inciso LXVIII, da Constituição Federal de 1988 que, “conceder-se-á Habeas Corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder”. É um instrumento jurídico mais eficaz e célere utilizado para proteger o direito de ir e vir ou daqueles que sentem que este direito se encontra ameaçado.

O direito de locomoção faz parte dos direitos fundamentais, sendo ele de suma importância.

II– A PANDEMIA DO COVID-19

Ao estudarmos sobre o conceito, evolução histórica e características do direito fundamental de locomoção, é necessário entendermos sobre a doença, pandemia e medidas governamentais.

Logo, buscando compreender melhor sobre a restrição do direito de locomoção frente à pandemia do COVID-19, passaremos agora a breve exposição e desenvolvimento do histórico, do conceito da pandemia e por fim da atuação, competência e limites ao poder do Estado na restrição do referido direito.

# DOENÇA, PANDEMIA E MEDIDAS GOVERNAMENTAIS

O mundo, em dezembro de 2019, viu o surgimento de uma infecção respiratória provocada pelo Coranavírus da Síndrome Respiratória Aguda Grave 2 (SARS-COV-2). Originado na cidade de Wuhan, província da China, o vírus espalhou-se rapidamente pela parte asiática do hemisfério sul do globo, pela Europa, devastando vidas principalmente na Itália, Espanha, Inglaterra e França (MOTA, et.al, 2020, online).

Em 11 de março do mesmo ano, a Organização Mundial da Saúde declarou formalmente a emergência de uma pandemia (OMS, 2020).

Primeiramente, vale ressaltar o conceito de pandemia.

Pandemia é o termo que se usa quando uma doença se espalha para uma área maior, um ou mais países vizinhos ou, até mesmo, para uma escala mundial.

Como foi o caso do novo coronavírus, trata-se de um vírus de alta taxa de transmissão, por gotículas de saliva, espirro, tosse, catarro, acompanhado por contato pela boca, nariz ou olhos, ou até mesmo, por meio de objetos e superfícies contaminadas, que ataca apresentando sintomas de uma gripe forte, sendo ainda mais grave para quem já possui algum tipo de comorbidade (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2020).

O Brasil passou a registrar casos da doença no início de 2020, com atitude de regulamentação normativa, representada pela Lei n. 13.979 (2020), com disposição de medidas para enfrentamento da pandemia, como o objetivo de proteção da coletividade. Dentre as medidas previstas pela legislação, estão previstas a possibilidade de isolamento social e de quarentena com restrição de atividades de maneira a evitar a possível propagação do vírus, dado que os efeitos devastadores da COVID-19 são sentidos em todos os setores de funcionamento da sociedade.

A mesma Lei delegou ao Ministro do Estado da Saúde a edição de atos de regulamentação e operacionalização administrativa, para complementação de norma em branco, em preenchimento normativo, desde a duração da situação de emergência até as medidas restritivas do direito de locomoção.

Atualmente, pesquisadores e profissionais da área de saúde estão buscando fornecer doses de vacinas contra o coranavírus pelo mundo afora, de proveniências diversas e em diferentes fases de aprovação.

A vacina da Oxford/AstraZeneca e da Coronavac são as priorizadas pelo governo brasileiro para a imunização da doença.

No transcurso do mês de janeiro começaram a vacinar os cidadãos brasileiros que trabalham na área de saúde e que possuem mais de oitenta anos de idade.

No dia 01 de março de 2021 o Brasil atingiu a marca dos 6,7 milhões de vacinados contra a COVID-19. Até o referido mês apenas 3,2% da população nacional recebeu pelo menos uma dose da vacina (OMS, 2021).

Entretanto segundo informações do Ministério da Saúde (OMS, 2021) não tem vacina para imunizar toda a população, as medidas de isolamento social e quarentena continuam sendo as formas mais eficazes de evitar a proliferação do referido vírus.

Nesse sentido, as medidas restritivas de controle de disseminação do coronavírus, como distanciamento social, isolamento domiciliar, toque de recolher e proibição de reuniões são as mais adequadas para evitar a transmissão da doença, mas esses esforços podem gerar um risco de uma nova onda de autoritarismo, inclusive contra opositores políticos.

Para o momento temporário de combate da pandemia do COVID-19, a legislação brasileira previu instrumentos apropriados. Contudo, iniciou-se uma espécie de anomia jurídica quando os Estados e Municípios passaram a adotar medidas específicas de limitação da liberdade de locomoção de pessoas e de transportes por intermédio de decretos administrativos, sob a ótica dos interesses administrativos, econômicos e sociais.

A referida situação criou espaço de conflito federativo, na qual os gestores locais passaram a simplesmente ignorar a coordenação da União na gestão da crise do coronavírus, editando medidas próprias de restrição de direitos de locomoção e sem nenhuma intervenção do Poder Judiciário.

À parte, a discussão chegou ao Supremo Tribunal Federal (STF) que por unanimidade, confirmou o entendimento de que as medidas adotadas pelo Governo Federal na Medida Provisória (MP) 926/2020 para o enfrentamento do novo coronavírus não afastam a competência concorrente nem a tomada de ações normativas pelos estados, pelo Distrito Federal e pelos munícipios. A União pode legislar sobre o tema, mas que o exercício desta competência deve resguardar a autonomia dos demais entes, sendo que, a inobservância da autonomia dos entes locais, afrontaria o princípio da separação dos poderes.

Portanto verifica-se, que o clima de insegurança jurídica está presente ao longo de todo o território nacional, por conta da restrição do direito de locomoção do povo durante o período de emergência, com necessidade de regulamentação jurídico do assunto.

2.2 COMPETÊNCIA E LIMITES AO PODER DO ESTADO NO ENFRENTAMENTO DA PANDEMIA

É relevante o debate sobre a competência e os limites da atuação do Estado para editar normas no enfrentamento da pandemia.

Entende-se que todo ato normativo ou administrativo quando não é compatível quanto ao conteúdo da Constituição ou quando não produziu validamente, isto é, pelo procedimento correto e o órgão competente, podem acarretar invalidez e crime de responsabilidade e improbidade administrativa com possível necessidade de reparação por danos causados aos cidadãos (CF/1988, art.37, §6º).

Com efeito, o sistema jurídico é composto por normas de comportamento, da qual o objeto é a conduta humana e quando voltadas às competências dos entes federativos são previstos na Constituição Federal; é composto também por normas de organização, cujo objeto é a estruturação de órgãos e o processo de criação, modificação e extinção de outras normas.

Da mesma forma, preceitua o Artigo 24. §1º ao 4º da CRFB, (BRASIL, 1988), dispõe:

Art.24. Compete à União, aos Estados, a ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

§ 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§ 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§ 3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.

§ 4º A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.

Compreende-se assim que, as normas gerais vinculam estados, Distrito Federal e munícipios, enquanto dispositivos específicos vinculam apenas a União.

Aliado a tudo isso, o constituinte estabeleceu a competência legislativa concorrente da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Munícipios em matéria de direito econômico e defesa da saúde (CF, art.24, I e XII) e a competência comum administrativa para atuação dos entes federativos (CF, art.23, II).

Superado o primeiro ponto sobre a competência do poder de Estado na elaboração de normas visando a defesa da saúde, o segundo ponto será sobre os limites a esse poder dos entes federativos, no qual incidem princípios e normas constitucionais como limitadores da ação do Estado.

Os princípios são normas, explícitas e implícitas que veiculam valores para dentro do sistema jurídico e interagem entre si no plano concreto admitindo medidas de acordo “com as possibilidades jurídicas e fáticas” (ALEXY, 1988, p.144).

Sob certo aspecto, princípios são limitadores da ação do Estado. Os entes federativos, se por um lado possuem autoexecutoriedade do ato administrativo, por outro, submetem-se às limitações dos princípios.

A propósito, a grande controvérsia vigente reside nos limites da atuação dos governos regionais ou locais na adoção de medidas restritivas do direito de locomoção frente a pandemia, quando estados e munícipios, sob justificativa de adotarem tais medidas visando a proteção à saúde, exercem o poder de polícia administrativa.

Nesses termos, a Constituição Federal preveja a União o protagonismo no exercício do poder estatal e ao Estado federativo concede um grau menor de autonomia aos estados-membros, ele também estabelece direitos fundamentais relacionados à liberdade de locomoção.

Destarte, eventuais restrições aos direitos fundamentais dos cidadãos somente poderiam ser feitas, de acordo com o princípio da legalidade no âmbito regional ou local, por lei estadual, distrital ou municipal.

Compreende-se assim, que o princípio da legalidade tem fulcro na ideia segundo o qual as restrições ao direito da liberdade de locomoção devem ser editadas apenas por lei redigidas pelo órgão competente e pelo procedimento legislativo correto.

III – AS RESTRIÇÕES AO DIREITO DE LOCOMOÇÃO

Em função da pandemia, foram editadas medidas de isolamento e quarentena prevendo restrições ao direito de locomoção.

O direito fundamental de locomoção não é absoluto e em inúmeras situações ele pode ser relativizado, como no caso do surto de COVID-19.

Logo, buscando compreender melhor sobre as medidas restritivas de isolamento e quarentena, passaremos agora a breve exposição e desenvolvimento de seus aspectos jurídicos e por fim da possibilidade de criminalização em caso de desobediência das medidas restritivas do referido direito.

# AS MEDIDAS DE RESTRIÇÕES DE ISOLAMENTO E QUARENTENA E SEUS ASPECTOS JURÍDICOS

O direito de ir e vir só é pleno em tempos de paz, como menciona a Constituição Federal de 1988:

Art. 5°. [...]

XV – é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens (BRASIL, CRFB, 2020).

Sendo assim, pode haver restrições no direito de locomoção, em virtude da pandemia do COVID-19, mas com ponderação entre o que é melhor para a coletividade.

Nesse contexto, é imperioso esclarecer que as medidas que limitam o direto de ir e vir, não violam a referida Constituição Federal.

Dispõe Guedes (2020, p.1) sobre a importância da quarentena:

Apesar da taxa de letalidade do novo coronavírus ser baixa (cerca de 3,74%), esta pandemia pode aumentar a quantidade de pessoas que precisem de atenção médica devido às complicações da Covid-19. Isso pode levar a uma sobrecarga do sistema de saúde de um país e eventualmente entrar em colapso, como é o caso da Itália.

Por isso medidas de proteção e prevenção se demonstram muito importantes em situações como a que vivemos atualmente. Tais medidas podem ser a suspensão de aulas nas escolas e faculdades, adiar ou cancelar eventos com grande concentração de pessoas como shows, conferências e feiras, quarentena, entre outros.

O art. 3º da Lei n.º 13.979/2020 introduziu um rol de medidas a serem implementadas para o enfrentamento da situação emergencial de saúde pública, dentre as quais destacamos o isolamento e a quarentena, tendo a legislação acima referida distinguido ambas as hipóteses na seguinte forma:

Art. 2º Para fins do disposto nesta Lei, considera-se:

I – Isolamento: separação de pessoas doentes ou contaminadas, ou de bagagens, meios de transporte, mercadorias ou encomendas postais afetadas, de outros, de maneira a evitar a contaminação ou a propagação do coronavírus; e

II – Quarentena: restrição de atividades ou separação de pessoas suspeitas de contaminação das pessoas que não estejam doentes, ou de bagagens, contêineres, animais, meios de transporte ou mercadorias suspeitos de contaminação, de maneira a evitar a possível contaminação ou a propagação do coronavírus.

Nesse sentido, o objetivo do isolamento social e da quarentena é garantir a manutenção dos serviços de saúde em local certo ou determinado.

O isolamento social serve para pessoas assintomáticas, sintomáticas ou nos casos suspeitos que estão sendo investigados, é utilizado em ambiente domiciliar, podendo ser feito em hospitais públicos ou privados.

Segundo a norma do Ministério da Saúde, o isolamento é feito por um prazo de 14 dias, podendo ser estendido, dependendo do resultado dos exames laboratoriais.

O isolamento não é obrigatório, já a quarentena é uma medida obrigatória, restritiva para o trânsito de pessoas, que busca diminuir a velocidade de transmissão do novo coronavírus.

Mesmo que exista determinações para ficar em casa e para exercer o isolamento social, ainda existem pessoas que desrespeitam as medidas de contenção, colocando não só elas em risco, como também a coletividade.

# A POSSIBILIDADE DE CRIMINALIZAÇÃO EM CASO DE DESOBEDIÊNCIA DAS MEDIDAS RESTRITIVAS

O coronavírus tem grande poder de propagação. Para evitar ou pelo menos conter a disseminação do vírus, o Brasil promulgou a Lei 13.979/2020, que determinou em seu primeiro artigo, medidas que poderão ser adotadas para o enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional.

No seu artigo 3º do mesmo diploma legal determina que, para enfrentamento da emergência de saúde pública de natureza internacional decorrente do coronavírus, poderão ser adotadas as medidas de isolamento social a quarentena. E, a partir do momento que o poder público determina que os cidadãos brasileiros procedam as medidas restritivas do direito de locomoção, o descumprimento enseja em pena de responsabilidade civil, administrativa e criminal.

Convém assinalar que a referida lei não trouxe novo tipo penal sobre a responsabilidade de quem descumpre a regra do quarto parágrafo de seu artigo terceiro.

Recorre-se, portanto, à legislação já existente sobre o tema. Determina o artigo 268 do CP:

Art. 268- Infringir determinação do poder público, destinada a impedir introdução ou propagação de doença contagiosa:

Pena - detenção, de um mês a um ano, e multa.

Parágrafo único - A pena é aumentada de um terço, se o agente é funcionário da saúde pública ou exerce a profissão de médico, farmacêutico, dentista ou enfermeiro.

Omissão de notificação de doença

Aquele que descumpre, portanto, as medidas determinadas pelo Poder Público para o novo caso do coronavírus, na forma do artigo 3º, § 4º da Lei 13.979/20, comete o crime do artigo 268 do Código Penal. A pena poderá ser substituída por uma única pena restritiva de direito e, caso o infrator receber pena mínima por qualquer motivo, poderá substituir a pena de prisão por multa (artigo 60, § 2º do Código Penal).

Crimes de periclitação da vida e da saúde previstos no artigo 131 CP que indica o crime de perigo de contágio de moléstia grave, que consiste em praticar ato capaz de produzir a transmissão de doenças. É punido com pena de reclusão de um a quatro anos e, multa.

O dispositivo do art. 330 do CP também se trata de uma norma penal composta por preceitos genéricos ou indeterminados, uma vez que o preceito foi somente emanado em parte, necessitando de norma futura para que se possa compreender e aplicar o seu preceito primário. O dispositivo diz, apenas, “ordem legal”, mas não determina qual seja essa ordem. É preceito que encerra disposição vaga que será completada por disposição futura, constante das inúmeras outras normas de enfrentamento à pandemia.

A pessoa que deliberadamente tem a intenção de infectar outros indivíduos e pratica, portanto, ato capaz de produzir este contágio incide do crime 131 do CP, onde o sujeito ativo tem a vontade deliberada de realizar o comportamento capaz de contagiar e no artigo 132 do CP o indivíduo não tem essa finalidade especifica apesar de gerar o risco.

Quando a conduta humana capaz de contagiar, é uma conduta que não tem a intenção de colocar em risco uma pessoa certa e determinada, mas uma pluralidade de pessoas, esse ato se enquadra no artigo 267 do CP em crime contra a saúde pública.

Compreende-se assim, diante da proliferação da pandemia, no intuito de guardar os direitos à vida e a saúde da população é necessário que toda a sociedade se conscientize e auxilie na minimização dos efeitos negativos da propagação da COVID-19.

CONCLUSÃO

O presente trabalho foi elaborado no intuito de analisar a restrição do direito de locomoção frente à pandemia do COVID-19.

O artigo cientifico foi focado em entender o direito de ir e vir contra o direito à vida. A importância na abordagem do tema, se deu em razão da pandemia fazer muitas vítimas e, até o momento, continua ceifando um número considerável de vítimas.

Tendo em vista, houve a necessidade de se decretar a quarentena, exigindo o isolamento social de boa parte da população e aqueles que descumprem, portanto, as medidas determinadas pelo Poder Público para o novo caso do coronavírus, ensejam em pena de responsabilidade criminal.

Sendo assim, vimos que apesar de o direito à liberdade de locomoção ser um direito fundamental, ele não é absoluto, pois a própria Constituição Federal de 1988, menciona que poderá haver restrições “nos termos da lei”. Contudo deve o Poder Público atuar de forma organizada a fim de que as medidas restritivas decretadas para enfrentamento da doença sejam efetivas.

Nesse contexto, deve-se respeitar as normas gerais estipuladas pela União, sem prejuízo na atuação dos estados no exercício de sua competência suplementar, não podendo contrariar as normas gerais editadas pela União. Já os municípios caberão uma competência ainda mais restrita à lei de interesse local.

Em todos os casos, a limitação na liberdade de locomoção deve ocorrer por lei formal, sendo imprescindível a utilização de decretos administrativos para esta finalidade, por exigência de lei em sentido estrito.

Embora o STF (Supremo Tribunal Federal) tenha reconhecido a competência comum dos entes federativos para políticas de combate ao coronavírus, esta competência deve respeitar sobretudo o princípio da legalidade. Através deste princípio, procura-se proteger os indivíduos contra os arbítrios cometidos pelo Estado.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Sistema jurídico, princípios jurídicos y razónpráctica.** Doxa, Barcelona, n.5, 1988. Disponível em: [https://doxa.ua.es/article/view/1988-n-5sistema-juridico-principios-juridicos-y-practica. Acesso](https://doxa.ua.es/article/view/1988-n-5sistema-juridico-principios-juridicos-y-practica.%20Acesso) em 06/03/2021.

BOBBIO, Noberto. **A era dos direitos.** Tradução Carlos Nelson Coutinho. Apresentação de Celso Lafer – Nova edição. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BRASIL. Código Penal. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Diário Oficial da União (DOU).** Rio de Janeiro, 31 dez. 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil\_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm. Acesso em: 12 jun. 2017

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial da União (DOU)**. Brasília, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 28 fev. 2021.

BRASIL. Lei n. 6.815, de 19 de agosto de 1990. **Diário Oficial da União (DOU)**. Brasília, 20 ago. 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil\_03/leis/L9099.htm. Acesso em: 28 fev. 2021.

BRASIL. Lei 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. **Diário Oficial da União,** Brasília, DF, 6 fev. 2020. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-13.979-de-6-de-fevereiro-de-2020-242078735>. Acesso em: 28 fev.2021.

\_\_\_\_\_\_. Ministério da Saúde. **Coronavírus: Brasil confirma primeiro caso da doença.** Disponível em: <https://www.saude.gov.br/noticias/agencia-saude/46435-brasil-confirma-primeiro-caso-de-novo-coronavirus> Acesso em: 20 de fev. 2021.

\_\_\_\_\_\_. Ministério da Saúde. **Cartilha do coronavírus**. Disponível em: <https://www.saude.gov.br/images/pdf/2020/April/07/Cartilha-Coronavirus-Informacoes-.pdf> Acesso: 20 de fev. 2021.

CABREIRA, Thiago Guimarães; PREUSSLER, Gustavo de Souza. **Manifestações Públicas:** Colisão entre as liberdades fundamentais de locomoção e de reunião. Argumenta Journal Law, Jacarezinho – PR, Brasil, n. 25, 2016, p. 133-169.

CRUZ VILLALON. **Formación y evolución de los derechos fundamentales**. Revista Espanhola de Derecho Constitucional. Madrid, n. 25, p. 35-62, ene./abr. 1989.

GUEDES, Maria Julia. **Quarentena: qual é a sua importância?** Politize, 26 mar. 2020. Disponível em:https://www.politize.com.br/quarentena/ Acesso em: 10 nov. 2020.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional.** 30. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MOTA, Camilla Veas; MAGENTA, Matheus. **Coronavírus: 29 perguntas e respostas para entender tudo que importa sobre a doença**. BBC Brasil. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-51673933>. Acesso em: 26 de maio de 2020.

NETTO, J. P. **Pequena história da ditadura militar brasileira (1964-1985).** São Paulo: Cortez, 2014.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE – OMS {World Health Organization – WHO}. Origem da SARS-CoV-2. Ed. de 26 de março de 2020. Disponível em: https://www.who.int/health-topics/coronavirus/who-recommendations-to-reduce-risk-of- transmission-of-emerging-pathogens-from-animals-to-humans-in-live-animal-markets. Acesso em 13 fev.2021.

**APÊNDICES**

Entrevistado: Marizete Pires da Silva Costa

Realizada em 03 de maio de 2021

Pergunta nº 1: O que compreendi o direito de ir e vir?

Resposta: O Direito de ir e vir é um direito natural, inerente a todo ser vivo, no caso dos humanos, descrito como o uso de sua plena liberdade, outro direito natural. Consagrado na Constituição Federal de 1988 no Artigo 5º, XI. Ir e vir nada mais é que o exercício desse direito natural de locomover-se de acordo com sua vontade.

Pergunta nº 2: Quando um direito confronta contra o outro, por exemplo, no caso do confronto com o direito a vida, ele não é absoluto mesmo?

Resposta: Todo direito fundamental, portanto essencial a vida digna, por sua natureza é absoluto, pois não permite relativização. No confronto de direitos, os essenciais se sobrepõe aos relativos. A vida é um direito absoluto, logo se houver confronto com outro direito, terá garantia de eficácia (ex. Aborto, que é crime), e liberdade, que embora seja direito fundamental, pode ser suprimida em alguns casos (prisão, internação hospitalar).

Pergunta nº 3: Até que ponto o Estado pode intervir na liberdade de locomoção das pessoas?

Resposta: A CF prevê o pleno exercício da liberdade de ir e vir de todo cidadão, salvo quando apenado criminalmente, nesse caso com regras previstas no conjunto de leis penais. Fora isso há algumas situações de restrição de liberdade por meio do Presidente da República em caso de necessidade para garantir a lei e a ordem. Logo, por haver limites da atuação estatal no direito de ir e vir, somente com decisão do Presidente e com aval do Congresso Nacional, numa situação normal, a intromissão não existe.

Pergunta nº 4: O Brasil é soberano para decidir sobre o fechamento de fronteiras? Quando isso é possível?

Resposta: Sim. A soberania nacional é assegurada e as fronteiras externas e internas podem ser fechadas ou controladas em caso de calamidades públicas (Art.20, V...).

Pergunta nº 5: Em tempos de pandemia, algumas cidades fecharam as entradas, isso pode ser feito?

Resposta: Não, pois é atribuição do Governo Federal, contudo, se ampararam numa decisão da Suprema Corte (STF) que decidiu que Estados e Municípios deveriam gerenciar a crise do COVID-19. Nesse sentido, está havendo violações de direitos em todo território nacional.

Pergunta nº 6: O STF decidiu que Estados e Municípios possuem autonomia para o fechamento das entradas, mas existe um limite para isso?

Resposta: Essa decisão de conceder autonomia a Estados e Municípios não veio acompanhada de limites, pois, em si só, já é contra o texto da Constitucional e viola a o Sistema Federativo do Brasil (art. 1). O mencionado artigo diz que o “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios...”, logo ao conceder essa autonomia quebrou-se a confederação. Algo muito perigoso, pois, pode haver a tentativa de algum membro dessa confederação a desligar-se da mesma. Em resumo, uma decisão arbitrária que deixou Governadores e Prefeitos livres para agirem como desejarem.

Pergunta nº 7: No Brasil alguns estados estão adotando regras bem rígidas, a pessoa só pode sair de casa para trabalhar ou se comprovar necessidade absoluta, é chamado lockdown. O Maranhão foi o primeiro que adotou este tipo de medida. O que acontece quando é decretado o lockdown em uma cidade?

Resposta: No caso da decretação de lockdown, o cidadão perde seus direitos essenciais. Ficam suspensos, numa flagrante violação tanto da Constituição quanto dos tratados internacionais. E de forma arbitrária. É uma decisão do gestor. As pessoas se tornam reféns da decisão, numa situação semelhante ao cárcere privado.

Pergunta nº 8: Muitos estados estão adotando o lockdown e falando até em criminalizar essa ação de desobedecer a ordem de ficar quieto em casa e só sair em caso de extrema necessidade, isso é possível criminalizar mesmo? Existe esse tipo penal?

Resposta: Não é. Não existe crime. As prisões são ilegais se o motivo for a desobediência em sair de casa.

Pergunta nº 9: Já existem cidades determinando o toque de recolher, isso é legal?

Resposta: O toque de recolher é outro absurdo. Somente o Presidente pode ordenar toque de recolher e em apenas caso excepcional. Governador e Prefeito não podem estipular essa medida extrema.

Pergunta nº 10: Como o Estado irá regrar aquilo que irei fazer dentro da minha casa, dentro da minha propriedade privada?

Resposta: Não há como o Estado interferir dentro da propriedade, salvo quando houver algum indício de crime ou perturbação da ordem pública e mesmo assim, só podem entrar com expressa permissão legal, permissão o morador ou em flagrante.

Pergunta nº 11: Nesse caso irá atingir outro direito que é o da inviolabilidade do lar? Resposta: Exato. O domicílio pode ser expresso por seu lar, carro ou local de trabalho.

Pergunta nº 12: Se o uso da máscara é obrigatório, a pessoa pode ser impedida de entrar no transporte ou no local sem o uso dela?

Resposta: Pode, mas é uma proibição ineficaz. Veja, a máscara é uma recomendação, sem comprovação de eficácia, pois, em regra é de pano, não tem qualquer controle de qualidade. Mas, foi assimilada pelos gestores em seus decretos pela população como salvo conduto para evitar a transmissão do vírus. Logo, a própria população faz esse controle social. A questão é: se houver resistência de quem não está com a máscara, o que pode ser feito? Retirar a pessoa do local.

Pergunta nº 13: As regras de ficar em casa e usar máscaras valem dentro dos condomínios também?

Resposta: As regras falem em todo lugar. No Condomínio, vale como na rua. Cabe ao Síndico ou a quem o represente fazer vale o decreto proibitório de não usar a máscara.

Pergunta nº 14: Não há hierarquia com relação ao Decreto Municipal e Estadual. Caso exista divergência em relação a esses decretos, qual decreto vale: estadual ou municipal?

Resposta: De fato não há hierarquia entre os decretos. Em caso de conflito vai prevalecer o que estiver de acordo com o regramento legal. Contudo no caso do COVID, tem prevalecido o Decreto mais restritivo, segundo decisões do STF. Ou os que melhor se alinham a orientação da OMS.

Pergunta nº 15: Estamos vivenciando um momento muito frágil da restrição à liberdade de locomoção. Qual o papel do Ministério Público na proteção a violação da liberdade de ir e vir e na defesa da lei e da ordem?

Resposta: O Ministério Público tem um papel fundamental na defesa dos direitos dos cidadãos, mas não é o que tem ocorrido. Temos presenciado um MP mais propenso a defender o Estado e seus representantes (governadores e prefeitos) e nada fazendo para garantir os direitos fundamentais como liberdade, liberdade de expressão e garantia de trabalho e alimentos. Também está faltado com seu dever fiscalizador, porque não os estamos vendo na fiscalização dos recursos federais enviados aos Estados e Municípios.